Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Fjerde Afdeling)

26. juli 2017*

»Præjudiciel forelæggelse – elektroniske kommunikationsnet og -tjenester – telekommunikationstjenester – direktiv 2002/20/EF, 2002/21/EF og 2002/77/EF – tildeling af brugsrettigheder til radiofrekvenser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning – annullation af en igangværende vederlagsfri udvælgelsesprocedure (»beauty contest«) og erstatning heraf med en auktionsprocedure – nationale lovgiveres indgriben – nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed – forudgående høring – tildelingskriterier – berettiget forventning«

I sag C-560/15

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) ved afgørelse af 11. juni 2015, indgået til Domstolen den 30. oktober 2015, i sagen

Europa Way Srl,

Persidera SpA

mod

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,

Ministero dello Sviluppo economico,

Presidenza del Consiglio dei Ministri,

Ministero dell'Economia e delle Finanze,

procesdeltagere:

Elettronica Industriale SpA,

Cairo Network Srl,

Tivuitalia SpA,

Radiotelevisione italiana SpA (RAI),

Sky Italia Srl,

har

* Processprog: italiensk.

DOMSTOLEN (Fjerde Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, T. von Danwitz, og dommerne E. Juhász, C. Vajda, K. Jürimäe (refererende dommer) og C. Lycourgos,

generaladvokat: J. Kokott

justitssekretær: fuldmægtig X. Lopez Bancalari,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 2. februar 2017,

efter at der er afgivet indlæg af:

– Europa Way Srl ved avvocati A. Terranova, A. Marcantonio, F. Ferraro og R. Mastroianni,

– Persidera SpA ved avvocati F. Pace, L. Sabelli og B. Caravita di Toritto,

– Elettronica Industriale SpA ved avvocati L. Medugno, G. Rossi og A. Lauteri,

– Cairo Network Srl ved avvocati F. Elefante og D. Ielo,

– Radiotelevisione italiana SpA (RAI) ved avvocati G. de Vergottini og P. Cotone,

– den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato S. Fiorentino,

– Europa-Kommissionen ved L. Nicolae, L. Malferrari og G. Braun, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 30. marts 2017,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 56 TEUF og 258 TEUF, artikel 3, 5 og 7 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (tilladelsesdirektivet) (EFT 2002, L 108 s. 21), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/140/EF af 25. november 2009 (EUT 2009, L 337, s. 37) (herefter »tilladelsesdirektivet«), artikel 3, 6, 8 og 9 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet) (EFT 2002, L 108, s. 33), som ændret ved direktiv 2009/140 (herefter »rammedirektivet«), artikel 2 og 4 i Kommissionens direktiv 2002/77/EF af 16. september 2002 om konkurrence på markederne for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (EFT 2002, L 249, s. 21, herefter »konkurrencedirektivet«) samt princippet om forbud mod forskelsbehandling, gennemsigtighedsprincippet, princippet om fri konkurrence, proportionalitetsprincippet, effektivitetsprincippet, princippet om alsidig information og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem på den ene side Europa Way Srl og Persidera SpA, der tidligere hed Telecom Italia Media Broadcasting Srl, og på den anden side Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (tilsynsmyndigheden for kommunikation, Italien, herefter »AGCOM«), Ministero dello Sviluppo Economico (ministeriet for økonomisk udvikling, Italien), Presidenza del Consiglio dei Ministri (statsministeriet, Italien) og Ministero dell'Economia e delle

Finanze (økonomi- og finansministeriet, Italien) vedrørende lovligheden af en udvælgelsesprocedure for operatører med henblik på tildeling af brugsrettigheder til radiofrekvenser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning.

Retsforskrifter

3 De nye fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationstjenester, elektroniske kommunikationsnet samt tilhørende faciliteter og tjenester (herefter under ét »de nye rammebestemmelser«) består af rammedirektivet og fire særdirektiver, herunder tilladelsesdirektivet, som suppleres af konkurrencedirektivet.

Rammedirektivet

4 11. og 21. betragtning til rammedirektivet har følgende ordlyd:

»(11) I overensstemmelse med princippet om adskillelse af regulerings- og driftsopgaver bør medlemsstaterne, for at sikre de nationale tilsynsmyndigheders uvildige afgørelser, garantere disses uafhængighed. Dette krav om uafhængighed berører hverken medlemsstaternes institutionelle autonomi og forfatningsmæssige forpligtelser eller princippet om neutralitet i forhold til de ejendomsretlige ordninger i medlemsstaterne, jf. [artikel 345 TEUF]. […]

[…]

(21) Medlemsstaterne kan bl.a. anvende licitationsprocedurer og sammenlignende udbudsprocedurer ved tildeling af radiofrekvenser og numre af særlig økonomisk værdi. Ved forvaltningen af sådanne ordninger bør de nationale tilsynsmyndigheder overholde [rammedirektivets] artikel 8.«

5 Ifølge rammedirektivets artikel 2, litra g), forstås der ved den »nationale tilsynsmyndighed« »den eller de instanser, der af en medlemsstat har fået til opgave at varetage de tilsynsopgaver, der pålægges i dette direktiv og i særdirektiverne«. Det fremgår af artikel 2, nr. 1), at tilladelsesdirektivet er et af »særdirektiverne«.

6 Rammedirektivets artikel 3, stk. 3 og 3a, blev ændret ved direktiv 2009/140. 13. betragtning til dette direktiv har følgende ordlyd:

»De nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed bør styrkes, så de kan anvende regelsættet med større gennemslagskraft, og så deres autoritet og forudsigeligheden i deres afgørelser øges. Til dette formål bør det udtrykkeligt fastsættes i national ret, at den nationale tilsynsmyndighed, der er ansvarlig for forhåndsregulering af markedet eller for bilæggelse af tvister mellem virksomheder, i udførelsen af sine opgaver er beskyttet mod indblanding udefra og politisk pres, der kan forhindre en uafhængig vurdering af de sager, den skal behandle. En sådan påvirkning udefra gør en instans, der medvirker i den nationale lovgivningsproces, uegnet til at fungere som tilsynsmyndighed under regelsættet. […]«

7 Rammedirektivets artikel 3 bestemmer:

»1. »Medlemsstaterne sikrer, at alle opgaver, de nationale tilsynsmyndigheder får pålagt i dette direktiv og i særdirektiverne, varetages af et kompetent organ.

2. Medlemsstaterne garanterer de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed, idet de sikrer, at de er retligt adskilt fra og funktionelt uafhængige af alle organisationer, der udbyder elektroniske kommunikationsnet, elektronisk kommunikationsudstyr eller elektroniske kommunikationstjenester.

Medlemsstater, som bevarer ejerskab til eller kontrol over virksomheder, der stiller elektroniske kommunikationsnet og/eller -tjenester til rådighed, sikrer, at der er reel strukturel adskillelse mellem myndighedernes tilsynsfunktion og aktiviteter, der er knyttet til ejerskab eller kontrol.

3. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder udøver deres beføjelser upartisk, transparent og rettidigt. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder har tilstrækkelige økonomiske ressourcer og tilstrækkeligt personale til at udføre de opgaver, de pålægges.

3a. Med forbehold af bestemmelserne i stk. 4 og 5 skal de nationale tilsynsmyndigheder, der er ansvarlige for forhåndsmarkedsregulering eller for bilæggelse af tvister mellem virksomheder i overensstemmelse med artikel 20 og 21 i dette direktiv, handle uafhængigt og må hverken søge eller modtage instrukser fra andre organer i forbindelse med udførelsen af de opgaver, de er pålagt i henhold til den nationale lovgivning, der gennemfører EU-lovgivningen. Dette er ikke til hinder for, at der kan føres tilsyn i overensstemmelse med nationale forfatningsretlige bestemmelser. Kun klageinstanser, der er oprettet i overensstemmelse med artikel 4, har beføjelse til at suspendere eller omstøde afgørelser truffet af de nationale tilsynsmyndigheder.

[…]«

8 Direktivets artikel 4, stk. 1, første afsnit, fastsætter:

»Medlemsstaterne sikrer, at der på nationalt plan findes effektive mekanismer, ved hjælp af hvilke enhver bruger eller en virksomhed, der udbyder elektroniske kommunikationsnet og/eller -tjenester, og som berøres af en national tilsynsmyndigheds afgørelse, kan påklage denne til en klageinstans, som er uafhængig af de involverede parter. Denne instans, som kan være en domstol, skal have den nødvendige ekspertise til at udføre sine funktioner effektivt. Medlemsstaterne sikrer, at der tages behørigt hensyn til sagens omstændigheder, og at der forefindes en effektiv klagemekanisme.«

9 Det nævnte direktivs artikel 6 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne sikrer med undtagelse af spørgsmål, der er omfattet af artikel 7, stk. 9, artikel 20 eller artikel 21, at de nationale tilsynsmyndigheder, når de i medfør af dette direktiv eller af særdirektiverne agter at træffe foranstaltninger, eller når de agter at indføre begrænsninger i overensstemmelse med artikel 9, stk. 3 og 4, med væsentlige virkninger for det relevante marked, giver de interesserede parter lejlighed til inden for en rimelig frist at fremsætte bemærkninger til udkastet til foranstaltninger.

[…]«

10 I direktivets artikel 8 fastsættes bl.a.:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder under udførelsen af de i dette direktiv og særdirektiverne omhandlede tilsynsopgaver træffer alle rimelige foranstaltninger med henblik på opfyldelse af målene i stk. 2, 3 og 4. Foranstaltningerne skal stå i et rimeligt forhold til disse mål.

[…]

2. De nationale tilsynsmyndigheder fremmer konkurrencen inden for udbud af elektroniske kommunikationsnet, elektroniske kommunikationstjenester og dertil hørende faciliteter og tjenester […]

3. De nationale tilsynsmyndigheder bidrager til udviklingen af det indre marked […]

4. De nationale tilsynsmyndigheder fremmer Den Europæiske Unions borgeres interesser […]«

11 Rammedirektivets artikel 9 bestemmer:

»1. Under behørig hensyntagen til det forhold, at radiofrekvenser er et offentligt gode, som har en vigtig social, kulturel og økonomisk værdi, sikrer medlemsstaterne, at radiofrekvenserne til elektroniske kommunikationstjenester forvaltes effektivt på deres område i overensstemmelse med artikel 8 og 8a. De sikrer, at de kompetente nationale myndigheders allokering af radiofrekvenser til brug for elektroniske kommunikationstjenester og udstedelse af generelle tilladelser eller individuelle rettigheder til at anvende sådanne radiofrekvenser bygger på objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier.

[…]

3. Medmindre andet gælder i medfør af andet afsnit, sikrer medlemsstaterne, at alle typer teknologi, der anvendes til elektroniske kommunikationstjenester, kan anvendes i de frekvensbånd, der er erklæret til rådighed for elektroniske kommunikationstjenester i deres nationale frekvensplan og i overensstemmelse med [EU-]retten.

Medlemsstaterne kan dog fastsætte forholdsmæssigt afpassede og ikke-diskriminerende begrænsninger for, hvilke typer af teknologi i forbindelse med radionet eller trådløs adgang der anvendes til elektroniske kommunikationstjenester, hvor dette er nødvendigt for at:

a) undgå skadelig interferens

b) beskytte folkesundheden mod elektromagnetiske felter

c) sikre tjenesters tekniske kvalitet

d) sikre mest mulig fælles brug af radiofrekvenser

e) sikre effektiv udnyttelse af frekvenserne eller

f) sikre opfyldelse af en almennyttig målsætning i overensstemmelse med stk. 4.

4. Medmindre andet gælder i medfør af andet afsnit, sikrer medlemsstaterne, at alle typer elektroniske kommunikationstjenester kan udbydes i de frekvensbånd, der er erklæret til rådighed for elektroniske kommunikationstjenester i deres nationale frekvensplan i overensstemmelse med [EU-]retten. Medlemsstaterne kan dog fastsætte forholdsmæssige og ikke-diskriminerende begrænsninger for, hvilke typer elektroniske kommunikationstjenester der kan udbydes, herunder om nødvendigt for at opfylde en forpligtelse under [Den Internationale Telekommunikationsunions] radioreglementet.

[…]

5. Medlemsstaterne foretager jævnligt en vurdering af, om de begrænsninger, der er indført i medfør af stk. 3 og 4, fortsat er nødvendige, og de offentliggør resultaterne af disse vurderinger.

[…]«

Tilladelsesdirektivet

12 11. og 23. betragtning til tilladelsesdirektivet har følgende ordlyd:

»(11) Tildeling af særrettigheder kan fortsat være nødvendig i forbindelse med brug af radiofrekvenser […] Disse brugsrettigheder bør kun begrænses, når det ikke kan undgås på grund af knaphed på radiofrekvenser, og for at sikre, at de bruges effektivt.

[…]

(23) Nationale regeludstedende myndigheder bør ved udformningen af kriterier for konkurrenceprægede eller sammenlignende udvælgelsesprocedurer sikre, at målene i [rammedirektivets artikel 8] nås. Det vil derfor ikke være i modstrid med dette direktiv, hvis anvendelsen af objektive, ikke-diskriminerende og forholdsmæssigt afpassede udvælgelseskriterier til fremme af konkurrenceudvikling bevirker, at visse virksomheder udelukkes fra en konkurrencepræget eller sammenlignende udvælgelsesprocedure for en specifik radiofrekvens.«

13 Direktivets artikel 3 har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne sikrer fri adgang til at udbyde elektroniske kommunikationsnet og -tjenester på de i dette direktiv omhandlede vilkår. I den forbindelse må medlemsstaterne ikke hindre en virksomhed i at udbyde elektroniske kommunikationsnet eller -tjenester, medmindre dette er nødvendigt under hensyn til [artikel 52, stk. 1, TEUF].

2. Udbud af elektroniske kommunikationsnet eller -tjenester kan med forbehold af de særlige forpligtelser, der er omhandlet i artikel 6, stk. 2, eller brugsrettigheder omhandlet i artikel 5, kun gøres betinget af en generel tilladelse. Der kan stilles krav om, at den pågældende virksomhed skal anmelde aktiviteten, men ikke om, at den skal indhente en udtrykkelig afgørelse eller anden administrativ handling fra den nationale tilsynsmyndigheds side, inden den udøver de rettigheder, tilladelsen indebærer. Efter anmeldelse, når en sådan kræves, kan en virksomhed påbegynde sin aktivitet, om nødvendigt med forbehold af bestemmelserne om brugsrettigheder i artikel 5, 6 og 7.

[…]«

14 Direktivets artikel 5 bestemmer:

»1. Medlemsstaterne skal lette brugen af radiofrekvenser inden for rammerne af generelle tilladelser. Medlemsstaterne kan om nødvendigt tildele individuelle rettigheder for at:

– undgå skadelig interferens

– sikre tjenesters tekniske kvalitet

– sikre effektiv udnyttelse af frekvenserne eller

– opfylde andre almennyttige målsætninger, som medlemsstaterne definerer i overensstemmelse med [EU-]lovgivningen.

2. Hvor det er nødvendigt at tildele individuelle brugsrettigheder til radiofrekvenser og numre, tildeler medlemsstaterne efter anmodning sådanne rettigheder til enhver virksomhed med henblik på udbud af net eller tjenester i henhold til den generelle tilladelse, der er omhandlet i artikel 3, med forbehold af artikel 6 og 7 og artikel 11, stk. 1, litra c), i dette direktiv, og andre regler til sikring af en effektiv anvendelse af disse ressourcer i overensstemmelse med [rammedirektivet].

Med forbehold af særlige kriterier og procedurer, som medlemsstaterne fastsætter for tildeling af brugsret til radiofrekvenser til udbydere af radio- eller tv-indholdstjenester med henblik på at forfølge almennyttige målsætninger under overholdelse af [EU-]retten, tildeles brugsrettighederne til radiofrekvenser og numre gennem åbne, objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssigt afpassede procedurer, og, for så vidt angår radiofrekvenser, i overensstemmelse med [rammedirektivets] artikel 9. Der kan gøres undtagelse fra kravet om åbne procedurer, hvor det er nødvendigt, at en udbyder af radio- eller tv-indholdstjenester tildeles individuelle brugsrettigheder til radiofrekvenser, for at udbyderen kan opfylde en almennyttig målsætning, som medlemsstaterne har fastlagt i overensstemmelse med [EU-]retten.

[…]

4. […]

Artikel 7 finder anvendelse på konkurrenceprægede eller sammenlignende udvælgelsesprocedurer for radiofrekvenser.

5. Medlemsstaterne må ikke begrænse det antal brugsrettigheder, der skal tildeles, undtagen hvor dette er nødvendigt for at sikre en effektiv anvendelse af radiofrekvenser, jf. artikel 7.

[…]«

15 Tilladelsesdirektivets artikel 7 om proceduren for begrænsning af det antal brugsrettigheder til radiofrekvenser, der skal tildeles, fastsætter:

»1. Hvis en medlemsstat overvejer, om den skal begrænse det antal brugsrettigheder til radiofrekvenser, der skal tildeles, eller om gyldigheden af eksisterende rettigheder skal forlænges på andre vilkår end dem, der er knyttet til rettighederne, skal den bl.a.:

a) tage fornødent hensyn til, at brugerne sikres de størst mulige fordele, og at konkurrencen fremmes

b) give alle interesserede parter, bl.a. brugere og forbrugere, lejlighed til at tilkendegive deres holdning til eventuelle begrænsninger i henhold til [rammedirektivets artikel 6]

c) offentliggøre beslutninger om begrænsning af tildelingen af brugsret eller om forlængelse af brugsret med begrundelsen herfor

d) efter fastlæggelse af proceduren indkalde ansøgninger om brugsret og

e) med rimelige mellemrum eller på rimelig anmodning fra berørte virksomheder tage begrænsningen op til revision.

2. Hvis en medlemsstat konkluderer, at der kan tildeles yderligere brugsrettigheder til radiofrekvenser, offentliggør den denne konklusion og indkalder ansøgninger om sådanne rettigheder.

3. Hvis det er nødvendigt at begrænse tildelingen af brugsrettigheder til radiofrekvenser, tildeler medlemsstaterne sådanne rettigheder på grundlag af udvælgelseskriterier, som skal være objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssigt afpassede. Alle udvælgelseskriterier af denne art skal i fornødent omfang tilgodese opfyldelsen af målene i [rammedirektivets artikel 8] og af kravene i samme direktivs artikel 9.

4. Hvis der bruges konkurrenceprægede eller sammenlignende udvælgelsesprocedurer, kan medlemsstaterne forlænge den i artikel 5, stk. 3, omhandlede maksimumsperiode på seks uger så meget, som det måtte være nødvendigt for at sikre, at sådanne procedurer er retfærdige, rimelige, åbne og transparente for alle interesserede parter, dog højst med otte måneder.

[…]«

Konkurrencedirektivet

16 Konkurrencedirektivets artikel 2, der vedrører eksklusive og særlige rettigheder til elektroniske kommunikationsnet og elektroniske kommunikationstjenester, har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne må ikke indrømme eller opretholde eksklusive eller særlige rettigheder til at etablere og/eller udbyde elektroniske kommunikationsnet eller til at udbyde offentlige elektroniske kommunikationstjenester.

2. Medlemsstaterne træffer alle de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at enhver virksomhed får ret til at udbyde elektroniske kommunikationstjenester eller at etablere, udvide og udbyde elektroniske kommunikationsnet.

[…]

4. Medlemsstaterne sikrer, at en generel tilladelse til en virksomhed til at udbyde elektroniske kommunikationstjenester eller til at etablere og/eller udbyde elektroniske kommunikationsnet samt vilkårene herfor baseres på objektive, ikke-diskriminerende, forholdsmæssige og gennemsigtige kriterier.

[…]«

17 Direktivets artikel 4, der vedrører rettigheder til brug af frekvenser, bestemmer:

»Uden at dette berører specifikke kriterier og procedurer, som medlemsstaterne har indført for at tildele udbydere af radio- eller tv-indholdstjenester brugsret til radiofrekvenser med henblik på at opfylde målsætninger af almen interesse i overensstemmelse med [EU-]retten,

1) må medlemsstaterne ikke tildele særlige eller eksklusive rettigheder til brug af radiofrekvenser til udbud af elektroniske kommunikationstjenester

2) skal tildelingen af radiofrekvenser til elektroniske kommunikationstjenester ske på grundlag af objektive, gennemsigtige, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

18 Tvisten i hovedsagen vedrører tildeling af nye radiofrekvenser til digital spredning, der var frigivet som følge af overgangen fra analogt til digitalt tv (herefter »digitaliseringen«). Den digitale teknologi er kendetegnet ved at have en bedre transmissionseffektivitet end den analoge teknologi, idet den til forskel fra den sidstnævnte gør det muligt at transmittere flere programmer på den samme radiofrekvens samtidigt. De radiofrekvenser, der således frigøres, udgjorde »digitaliseringsdividenden«.

19 Digitaliseringen påbegyndtes i Italien, da der havde været en traktatbrudsprocedure i gang mod medlemsstaten siden 2006 vedrørende foreneligheden af den italienske lovgivning om forvaltning af radiofrekvenser til tv-spredning, digitalisering og tildeling af digitale radiofrekvenser med

bestemmelserne i rammedirektivet, tilladelsesdirektivet og konkurrencedirektivet. I den begrundede udtalelse af 19. juli 2007 bemærkede Kommissionen i det væsentlige, at lovgivningen undtog operatører, som i forvejen udsendte programmer via den analoge teknologi, fra konkurrencen på markedet for digital radio og tv, idet den alene gav disse operatører adgang til dette marked. Den italienske regering traf en række foranstaltninger med henblik på at bringe denne lovgivning i overensstemmelse med EU-retten.

20 Det er i denne forbindelse, at AGCOM vedtog beslutning 181/09/CONS af 7. april 2009, som senere blev ophøjet til lov ved legge comunitaria 2008 n. 88 (fællesskabslov 2008 nr. 88) af 7. juli 2009. Ved denne beslutning fastsatte AGCOM kriterierne for den fuldstændige digitalisering af jordbaserede net.

21 I beslutningen var det bl.a. bestemt, at der skulle tildeles 21 nationale multiplexer, som gør det muligt at samle forskellige signaler til én samlet datastrøm og transmittere flere jordbaserede digitale tv-tjenester på én gang. Med henblik på at fordele multiplexerne mellem de nye operatører, de operatører, som havde oprettet digitale net, og dem, som i forvejen drev analoge net, blev disse opdelt i tre grupper, der skulle tildeles i henhold til forskellige kriterier. Endvidere var det bestemt, at ingen af de forskellige operatører kunne opnå flere end fem multiplexer i forbindelse med udbudsproceduren.

22 Navnlig skulle de radiofrekvenser, der hidrørte fra digitaliseringsdividenden, og som der alene er tale om i hovedsagen, tildeles uden vederlag til de operatører, som opfyldte de betingelser, der var fastsat i henhold til en udvælgelsesprocedure, der blev forvaltet i henhold til den såkaldte beauty contest-model.

23 Denne beauty contest-procedure vedrørte oprindeligt fem multiplexer, dvs. signaler, som hver især kunne transmittere flere jordbaserede digitale tv-tjenester på én gang. Multiplexerne blev inddelt i to grupper. De tre multiplexer i gruppe A var forbeholdt nye markedsaktører og små operatører. Radiotelevisione Italiana SpA (RAI), Mediaset og Telecom Italia Media Broadcasting, som er blevet omdannet til Persidera, kunne ikke få tildelt disse multiplexer. Gruppe B omfattede to multiplexer, som var åbne for alle tilbudsgivere, med en begrænsning på én multiplex til RAI og Mediaset.

24 Reglerne for denne beauty contest-procedure blev efter en offentlig høring og godkendelse af planen for tildeling af digitale radiofrekvenser endeligt vedtaget ved AGCOM's beslutning 497/10/CONS af 22. september 2010. På dette tidspunkt blev multiplex C1 tilføjet de ovennævnte fem multiplexer, som var genstand for beauty contest-proceduren.

25 Ministeren for økonomisk udvikling bekendtgjorde indkaldelsen af ansøgere til udbuddet den 8. juli 2011. Europa Way og Persidera fik adgang til at deltage i proceduren. De to selskaber var hver især den eneste tilbudsgiver for hver deres multiplex, idet det skal præciseres, at Persidera deltog i udbuddet om tildeling af tre multiplexer.

26 Ved dekret af 20. januar 2012 suspenderede ministeriet for økonomisk udvikling beauty contest-proceduren. Udvælgelsesproceduren blev endeligt annulleret ved artikel 3d i decreto legge n. 16, Diposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento (lovdekret nr. 16 om hastebestemmelser vedrørende skattemæssig forenkling, forbedring af effektiviteten og skærpelse af overvågningsprocedurerne) af 2. marts 2012, som blev ophøjet til lov nr. 44 af 26.4.2012 (herefter »lovdekret nr. 16/2012«). Det blev ligeledes besluttet, at beauty contest-proceduren skulle erstattes af en offentlig udbudsprocedure mod vederlag, som var baseret på et auktionssystem efter prioriteter og kriterier, som skulle fastsættes af AGCOM, og at de operatører, som havde deltaget i denne udbudsprocedure, skulle have godtgørelse.

27 Efter afholdelse af en offentlig høring vedtog AGCOM beslutning nr. 277/13/CONS af 11. april 2013 med reglerne for den nye udvælgelsesprocedure. I beslutningen ændrede AGCOM planen for tildeling af radiofrekvenser ved bl.a. at reducere antallet af radiofrekvenser til digital jordbaseret tv-spredning fra

25 til 22, og antallet af multiplexer, der skulle tildeles, blev fastsat til 3. Det var alene nye markedsaktører og små operatører, som kunne ansøge om at få tildelt disse multiplexer, mens operatører, som i forvejen rådede over mindst 3 multiplexer, var udelukket herfra.

28 Indkaldelsen af ansøgninger blev offentliggjort den 12. februar 2014. Hverken Europa Way eller Persidera deltog i proceduren. Ifølge oplysningerne i de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, kunne Persidera ikke deltage i proceduren på grund af det antal multiplexer, som selskabet i forvejen rådede over. Cairo Network Srl fik som den eneste ansøger tildelt en multiplex.

29 Europa Way og Persidera anlagde søgsmål ved Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio, Italien) med henblik på at anfægte afgørelsen om annullation af beauty contest-proceduren og dennes erstatning med en ny udvælgelsesprocedure mod vederlag.

30 Idet søgsmålene blev forkastet ved domme af 25. september 2014, iværksatte Europa Way og Persidera appel ved den forelæggende ret til prøvelse af disse domme.

31 Europa Way har for denne ret gjort gældende, at målet med beauty contest-proceduren var at imødekomme de betænkeligheder, som Kommissionen havde anført i forbindelse med traktatbrudsproceduren, og at sikre kompensation til de operatører, der var blevet hindret i at operere på markedet som følge af de uregelmæssigheder, som Kommissionen havde påvist. Dette mål blev imidlertid ikke nået, hvorfor en åbning for konkurrencen i denne sektor heller ikke blev opnået. Europa Way har ligeledes anfægtet den vederlagsfrie tildeling af radiofrekvenser til operatører, som i forvejen var veletablerede på markedet.

32 Persidera har i det væsentlige fremført tilsvarende argumenter. Persidera har endvidere gjort gældende, at selv om det var blevet aftalt med Kommissionen at foranstalte beauty contest-proceduren, har Kommissionen ikke godkendt, at proceduren blev annulleret og erstattet med en auktionsprocedure.

33 Under disse omstændigheder har Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Udgør det anfægtede lovgivningsindgreb og de gennemførelsesretsakter, som følger heraf, en tilsidesættelse af de regler, hvorefter tilsyn med tv-markedet tilkommer en uafhængig administrativ myndighed (rammedirektivets artikel 3 og 8)?

2) Udgør det anfægtede lovgivningsindgreb og de gennemførelsesretsakter, som følger heraf, en tilsidesættelse af tilladelsesdirektivets artikel 7 og rammedirektivets artikel 6, hvorefter den uafhængige nationale tilsynsmyndighed for sektoren først skal gennemføre en offentlig høring?

3) Er EU-retten, og navnlig artikel 56 TEUF, rammedirektivets artikel 9, tilladelsesdirektivets artikel 3, 5 og 7 og konkurrencedirektivets artikel 2 og 4 samt princippet om forbud mod forskelsbehandling, gennemsigtighedsprincippet, princippet om fri konkurrence, proportionalitetsprincippet, effektivitetsprincippet og princippet om alsidig information, til hinder for annullation af en såkaldt beauty contest-procedure – der blev afholdt med henblik på inden for ordningen om tildeling af digitale tv-frekvenser at afhjælpe ulovlig udelukkelse af operatører på markedet og muliggøre adgang for mindre operatører – og erstatning heraf med en anden [udvælgelsesprocedure] mod vederlag, hvori deltagerne skulle opfylde krav og forpligtelser, som tidligere ikke var blevet pålagt de veletablerede operatører (incumbents), hvilket gjorde konkurrencen byrdefuld og økonomisk [ufordelagtig]?

4) Er EU-retten, og navnlig artikel 56 TEUF, rammedirektivets artikel 9, tilladelsesdirektivets artikel 3, 5 og 7, konkurrencedirektivets artikel 2 og 4, artikel 258 TEUF, princippet om forbud mod forskelsbehandling, gennemsigtighedsprincippet, princippet om fri konkurrence, proportionalitetsprincippet, effektivitetsprincippet og princippet om alsidig information, til hinder

for ændring af den nationale frekvensplan i form af reduktion af antallet af nationale net fra 25 til 22 (idet de veletablerede operatører kunne fastholde samme tilgængelighed af multiplexer), reduktion af antallet af [udvælgelsesprocedurens] [multiplexer] til tre multiplexer og tildeling af frekvenser i VHF-III-båndet, hvor risikoen for interferenser er stor?

5) Er den beslutning om annullation af den såkaldte beauty contest-procedure, hvorefter appellanterne – der tidligere havde fået adgang til at deltage i [udvælgelsesproceduren] uden vederlag – ikke kunne regne med at få tildelt nogle af [udvælgelsesprocedurens] [multiplexer], forenelig med princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, som udarbejdet i Domstolens praksis?

6) Er vedtagelsen af en bestemmelse såsom artikel 3d i lovdekret nr. 16/2012, som ikke er i overensstemmelse med radio- og tv-markedets specifikke egenskaber, forenelig med de EU-retlige bestemmelser om tildeling af brugsrettigheder til frekvenser (rammedirektivets artikel 8 og 9, tilladelsesdirektivets artikel 5 og 7, konkurrencedirektivets artikel 2 og 4)?«

De præjudicielle spørgsmål

Formaliteten

34 Det skal for det første bemærkes, således som den italienske regering og Elettronica med rette har anført, at det følger af selve ordlyden af det første, det andet, det femte og det sjette spørgsmål, at den forelæggende ret ønsker, at Domstolen tager stilling til, om de nationale foranstaltninger er i overensstemmelse eller forenelige med EU-retten.

35 Det tilkommer imidlertid ikke Domstolen inden for rammerne af proceduren i henhold til artikel 267 TEUF at tage stilling til, om nationale bestemmelser er i overensstemmelse eller forenelige med EU-retten. Domstolen er imidlertid beføjet til at forsyne den forelæggende ret med alle under EU-retten henhørende fortolkningsbidrag, som gør det muligt for denne ret at vurdere de nævnte forskrifters forenelighed eller overensstemmelse med de EU-retlige bestemmelser (jf. i denne retning dom af 31.1.2008, Centro Europa 7, C-380/05, EU:C:2008:59, præmis 49 og 50 og den deri nævnte retspraksis, og kendelse af 3.7.2014, Talasca, C-19/14, EU:C:2014:2049, præmis 16 og den deri nævnte retspraksis).

36 Domstolen skal således i den foreliggende sag begrænse sin vurdering til de EU-retlige bestemmelser, idet den skal fortolke disse bestemmelser på en måde, der gør det muligt for den forelæggende ret, som har kompetencen til at tage stilling til, om de nationale bestemmelser og retsakter er forenelige og i overensstemmelse med EU-retten, at afgøre den tvist, der verserer for den (jf. i denne retning dom af 31.1.2008, Centro Europa 7, C-380/05, EU:C:2008:59, præmis 51).

37 Eftersom det første, det andet, det femte og det sjette spørgsmål henviser til EU-retlige forskrifter, af hvilke en fortolkning kan være nyttig for den forelæggende ret, kan disse spørgsmål antages til realitetsbehandling.

38 For det andet har den italienske regering og Elettronica bestridt, at henholdsvis det tredje, det fjerde og det sjette spørgsmål samt det andet, det tredje og det fjerde spørgsmål kan antages til realitetsbehandling, som følge af en mangelfuld fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder i hovedsagen. Den italienske regering har i det væsentlige tilføjet, at den forelæggende ret har undladt at angive en begrundelse for, at de bestemmelser, som den ønsker en fortolkning af i forbindelse med hovedsagen, er relevante.

39 I denne henseende skal det bemærkes, at det inden for rammerne af det samarbejde, der i henhold til artikel 267 TEUF er indført mellem Domstolen og de nationale retter, for at opnå en fortolkning af EU-retten, som den nationale ret kan bruge, er påkrævet, at denne nøje iagttager de krav til indholdet af en anmodning om præjudiciel afgørelse, som udtrykkeligt fremgår af artikel 94 i Domstolens procesreglement, som den forelæggende ret forventes at have kendskab til (jf. i denne retning dom af 5.7.2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, præmis 18 og 19 og den deri nævnte retspraksis, og af 27.10.2016, Audace m.fl., C-114/15, EU:C:2016:813, præmis 35).

40 Som det fremgår af procesreglementets artikel 94, litra c), er det for det første nødvendigt, at anmodningen om præjudiciel afgørelse indeholder en fremstilling af grundene til, at den forelæggende ret finder, at der er tvivl om fortolkningen eller gyldigheden af visse EU-retlige bestemmelser, samt af sammenhængen mellem disse bestemmelser og den nationale lovgivning, som finder anvendelse på tvisten i hovedsagen.

41 Det bemærkes, at anmodningen om præjudiciel forelæggelse i den forelæggende sag ikke omfatter nogen begrundelse for, at artikel 56 TEUF og 258 TEUF er relevante for afgørelsen af tvisten i hovedsagen.

42 Hvad dels angår artikel 56 TEUF fremgår det af de for Domstolen fremlagte oplysninger, at tvisten i hovedsagen er kendetegnet ved elementer, der alle er begrænset til Italien. Artikel 56 TEUF finder imidlertid ikke anvendelse i en sådan situation (jf. i denne retning dom af 15.11.2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

43 Hvad dels angår artikel 258 TEUF er det tilstrækkeligt at bemærke, i lighed med, hvad generaladvokaten har anført i punkt 36 i sit forslag til afgørelse, at denne er en ren procedurebestemmelse for de traktatbrudssager, der gennemføres ved Kommissionen og Domstolen.

44 Det tredje og det fjerde spørgsmål kan derfor ikke antages til realitetsbehandling, for så vidt som de tilsigter en fortolkning af artikel 56 TEUF og 258 TEUF.

45 Som det fremgår af procesreglementets artikel 94, litra a), er det for det andet ligeledes nødvendigt, at anmodninger om præjudiciel afgørelse i det mindste indeholder en fremstilling af de faktiske oplysninger, som ligger til grund for spørgsmålene.

46 I det foreliggende tilfælde skal den forelæggende ret træffe afgørelse om, hvorvidt den i hovedsagen omhandlede udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser er lovlig i henhold til de nye rammebestemmelser. For så vidt som forelæggelsesafgørelsen indeholder oplysninger, som er nødvendige for at forstå omstændighederne omkring denne procedure såvel som dens formelle og materielle betingelser, er hovedsagens generelle faktuelle sammenhæng angivet på en tilstrækkeligt klar måde til, at Domstolen kan træffe afgørelse om kernen i disse spørgsmål.

47 Således som generaladvokaten har bemærket i punkt 42 i forslaget til afgørelse, indeholder visse af de spørgsmål, som den forelæggende ret har rejst, faktuelle hypoteser, som på ingen måde er underbygget eller uddybet i anmodningen om en præjudiciel afgørelse, og hvorom Domstolen derfor ikke kan træffe afgørelse. Dette gælder således henvisningen i det tredje spørgsmål til »krav og forpligtelser, som tidligere ikke var blevet pålagt de veletablerede operatører (incumbents)«, oplysningen i det fjerde spørgsmål, »tildeling af frekvenser i VHF-III-båndet, hvor risikoen for interferenser er stor«, og hypotesen i det sjette spørgsmål, hvorefter artikel 3d i lovdekret nr. 16/2012 »ikke er i overensstemmelse med radio- og tv-markedets specifikke egenskaber«.

48 Det følger heraf, at det tredje og det fjerde spørgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling i det omfang, der er beskrevet i denne doms præmis 44 og 47. Det sjette spørgsmål kan ikke antages til realitetsbehandling.

Om realiteten

Det første spørgsmål

49 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om bestemmelserne i rammedirektivet skal fortolkes således, at de er til hinder for, at en national lovgiver under de i hovedsagen omhandlede omstændigheder annullerer en igangværende udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af digitale radiofrekvenser, som foranstaltes af den kompetente nationale tilsynsmyndighed, efter at proceduren er blevet suspenderet af et nationalt ministerium.

50 For det første skal det i denne forbindelse bemærkes, at medlemsstaterne i henhold til rammedirektivets artikel 3, stk. 1, skal sikre, at alle opgaver, som de nationale tilsynsmyndigheder får pålagt i samme direktiv og i særdirektiverne, varetages af et kompetent organ. I henhold til rammedirektivets artikel 3, stk. 2 og 3, sammenholdt med 11. betragtning til dette direktiv, bør medlemsstaterne sikre de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed, så de kan udøve deres beføjelser upartisk, transparent og rettidigt (jf. i denne retning dom af 3.12.2009, Kommissionen mod Tyskland, C-424/07, EU:C:2009:749, præmis 54, af 17.9.2015, KPN, C-85/14, EU:C:2015:610, præmis 54, og af 19.10.2016, Ormaetxea Garai og Lorenzo Almendros, C-424/15, EU:C:2016:780, præmis 33).

51 Selv om rammedirektivets artikel 3 i dens oprindelige version i overensstemmelse med nævnte 11. betragtning i det væsentlige havde til formål at garantere de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed og upartiskhed ved at sikre en adskillelse af regulerings- og driftsopgaver, har EU-lovgiver med direktiv 2009/140, og således som det fremgår af 13. betragtning til dette direktiv, haft til hensigt at styrke de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed, så de kan anvende regelsættet med større gennemslagskraft, og så deres autoritet og forudsigeligheden i deres afgørelser øges (dom af 28.7.2016, Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, C-240/15, EU:C:2016:608, præmis 32 og 34, og af 19.10.2016, Ormaetxea Garai og Lorenzo Almendros, C-424/15, EU:C:2016:780, præmis 45).

52 Det fremgår således af 13. betragtning til direktiv 2009/140, at det til dette formål i national ret således udtrykkeligt bør fastsættes, at den nationale tilsynsmyndighed, der er ansvarlig for forhåndsregulering af markedet eller for bilæggelse af tvister mellem virksomheder, i udførelsen af sine opgaver er beskyttet mod indblanding udefra og politisk pres, der kan forhindre en uafhængig vurdering af de sager, den skal behandle.

53 Dette mål om at styrke de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed og upartiskhed er udtrykt i rammedirektivets artikel 3, stk. 3a (dom af 19.10.2016, Ormaetxea Garai og Lorenzo Almendros, C-424/15, EU:C:2016:780, præmis 47). Det følger af denne bestemmelses første afsnit, at med forbehold af høringer af og samarbejde med andre nationale myndigheder som fastsat i artikel 3, stk. 4 og 5, skal de nationale tilsynsmyndigheder, der er ansvarlige for forhåndsmarkedsregulering eller for bilæggelse af tvister mellem virksomheder, handle uafhængigt og må hverken søge eller modtage instrukser fra andre organer i forbindelse med udførelsen af de opgaver, de er pålagt i henhold til den nationale lovgivning. Bestemmelsen fastsætter ikke desto mindre mulighed for, at der kan føres tilsyn i overensstemmelse med nationale forfatningsretlige bestemmelser, og den præciserer, at kun klageinstanser, der er oprettet i overensstemmelse med rammedirektivets artikel 4, har beføjelse til at suspendere eller omstøde afgørelser truffet af de nationale tilsynsmyndigheder.

54 For det andet skal det præciseres, at rammedirektivet pålægger de nationale tilsynsmyndigheder specifikke tilsynsopgaver, som er defineret i direktivets artikel 8-13. I henhold til direktivets artikel 9, stk. 1, første afsnit, tilkommer det disse myndigheder at allokere radiofrekvenser til brug for elektroniske kommunikationstjenester og at udstede generelle tilladelser eller individuelle rettigheder til at anvende sådanne radiofrekvenser.

55 Forvaltningen af en udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af digitale radiofrekvenser såsom den i hovedsagen omhandlede beauty contest-procedure udgør derfor udførelse af en tilsynsopgave i rammedirektivets forstand, der tilkommer tilsynsmyndighederne.

56 De nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed ville blive bragt i fare, såfremt eksterne enheder såsom den i hovedsagen omhandlede italienske minister for økonomisk udvikling eller den italienske lovgiver, med undtagelse af tilfælde vedrørende tilsyn eller klager som omhandlet i rammedirektivets artikel 3, stk. 3a, første afsnit, kunne suspendere eller endog annullere en igangværende udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af digitale radiofrekvenser, som foranstaltes af disse tilsynsmyndigheder.

57 Det fremgår af oplysningerne i de for Domstolen fremlagte sagsakter, at den italienske lovgiver efter ministeren for økonomisk udvikling under omstændighederne i hovedsagen foretog et indgreb i en igangværende udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af digitale radiofrekvenser, som var foranstaltet af AGCOM, og afsluttede den. Det er imidlertid ubestridt, at den italienske lovgiver og ministeren for økonomisk udvikling i hovedsagen ikke handlede i egenskab af klageinstanser som omhandlet i rammedirektivets artikel 4, og i henhold til rammedirektivets artikel 3, stk. 3a, har kun disse klageinstanser beføjelse til at suspendere eller omstøde afgørelser truffet af de nationale tilsynsmyndigheder. Kravene om de nationale myndigheders uafhængighed er derfor til hinder for sådanne indgreb.

58 I lyset af de ovenfor anførte betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at rammedirektivets artikel 3, stk. 3a, skal fortolkes således, at den er til hinder for, at en national lovgiver under de i hovedsagen omhandlede omstændigheder annullerer en igangværende udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af digitale radiofrekvenser, som foranstaltes af den kompetente nationale tilsynsmyndighed, efter at proceduren er blevet suspenderet af et nationalt ministerium.

Det andet spørgsmål

59 Eftersom det andet spørgsmål vedrører de samme retsakter som det første spørgsmål, og henset til besvarelsen af det første spørgsmål, er det ufornødent at besvare det andet spørgsmål.

Det tredje og det fjerde spørgsmål

60 Med det tredje og det fjerde spørgsmål, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om rammedirektivets artikel 9, tilladelsesdirektivets artikel 3, 5 og 7 samt konkurrencedirektivets artikel 2 og 4 skal fortolkes således, at de er til hinder for, at en vederlagsfri udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af radiofrekvenser, der blev afholdt med henblik på at afhjælpe ulovlig udelukkelse af visse operatører på markedet, erstattes med en udvælgelsesprocedure mod vederlag, som bygger på en omarbejdet plan for tildeling af radiofrekvenser efter en reduktion af antallet heraf.

61 Det bemærkes indledningsvis, at rammedirektivets artikel 8 pålægger medlemsstaterne en pligt til at sikre, at de nationale tilsynsmyndigheder træffer alle rimelige foranstaltninger med henblik på at fremme konkurrencen inden for udbud af elektroniske kommunikationstjenester ved at sikre, at der i den elektroniske kommunikationssektor hverken hersker konkurrenceforvridning eller –begrænsning, og ved at fjerne tilbageværende hindringer for udbud af disse tjenester på EU-plan (dom af 31.1.2008, Centro Europa 7, C-380/05, EU:C:2008:59, præmis 81, af 3.12.2009, Kommissionen mod Tyskland, C-424/07, EU:C:2009:749, præmis 92, og af 7.11.2013, UPC Nederland, C-518/11, EU:C:2013:709, præmis 50).

62 I henhold til denne artikels stk. 1 skal de nationale tilsynsmyndigheder under udførelsen af deres tilsynsopgaver som omhandlet i rammedirektivet og navnlig tilladelsesdirektivet træffe alle rimelige foranstaltninger med henblik på opfyldelse af målene i denne artikels stk. 2-4, som består i at fremme

konkurrencen inden for udbud af elektroniske kommunikationsnet og -tjenester, at bidrage til udviklingen af det indre marked samt at fremme unionsborgernes interesser (jf. i denne retning dom af 19.6.2014, TDC, C-556/12, EU:C:2014:2009, præmis 39, og af 15.9.2016, Koninklijke KPN m.fl., C-28/15, EU:C:2016:692, præmis 46).

63 I henhold til konkurrencedirektivets artikel 4, stk. 2, tilladelsesdirektivets artikel 5, stk. 2, andet afsnit, og artikel 7, stk. 3, samt rammedirektivets artikel 9, stk. 1, skal tildelingen af brugsrettigheder til radiofrekvenser ske på grundlag af objektive, gennemsigtige, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier. Denne betingelse betyder, at kriterierne skal være egnede til at sikre gennemførelsen af det mål, som de forfølger, og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det (jf. i denne retning dom af 23.4.2015, Kommissionen mod Bulgarien, C-376/13, ikke trykt i Sml., EU:C:2015:266, præmis 65 og 84).

64 For det første følger det således af disse bestemmelser, at vederlagsfri tildeling af radiofrekvenser ikke er blandt de principper, der i de nye rammebestemmelser er fastsat som grundlag for afholdelsen af udvælgelsesprocedurer.

65 Derimod skal det bemærkes, at det dels fremgår af 21. betragtning til rammedirektivet, tilladelsesdirektivets artikel 7, stk. 4, og af 23. betragtning hertil, at udvælgelsesprocedurer for tildeling af radiofrekvenser kan være konkurrenceprægede eller sammenlignende. Medlemsstaterne kan derfor under fuld hensyntagen til de formål og forpligtelser, som er fastsat i rammedirektivet og særdirektiverne, frit vælge mellem at indføre konkurrenceprægede eller sammenlignende procedurer, som kan være vederlagsfrie eller mod vederlag. Dels kan det, henset til behovet for at sikre en effektiv forvaltning af radiofrekvenser og til radiofrekvensernes vigtige sociale, kulturelle og økonomiske værdi, som medlemsstaterne skal tage hensyn til i henhold til rammedirektivets artikel 9, stk. 1, og til radiofrekvensers knaphed, anses for at være begrundet at tildele disse mod vederlag.

66 Det følger heraf, at de nye rammebestemmelser ikke er til hinder for, at der foranstaltes en udvælgelsesprocedure med henblik på tildeling af radiofrekvenser, som er mod vederlag, dog forudsat at proceduren bygger på objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier samt er i overensstemmelse med de mål, der er anført i rammedirektivets artikel 8, stk. 2-4. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om den omhandlede udvælgelsesprocedure er i overensstemmelse med disse krav. Domstolen kan ikke desto mindre oplyse denne ret om alle de elementer angående fortolkningen af EU-retten, der i denne henseende kan være til nytte for den.

67 For det første skal det beløb, som giver ret til tildeling af radiofrekvenser, henset til det i rammedirektivets artikel 8, stk. 2, fastsatte mål om at fremme konkurrencen og de krav, der følger af proportionalitetsprincippet, fastsættes til en passende størrelse, der bl.a. afspejler værdien af anvendelsen af radiofrekvenserne, hvilket kræver, at der tages hensyn til den økonomiske og tekniske situation på det pågældende marked (jf. analogt dom af 10.3.2011, Telefónica Móviles España, C-85/10, EU:C:2011:141, præmis 27 og 28, og af 21.3.2013, Belgacom m.fl., C-375/11, EU:C:2013:185, præmis 50 og 51).

68 Selv om foranstaltning af en auktionsprocedure i denne henseende kan udgøre en passende metode til fastsættelse af radiofrekvensernes værdi (jf. i denne retning dom af 21.3.2013, Belgacom m.fl., C-375/11, EU:C:2013:185, point 52), skal det imidlertid sikres, at prisen for at deltage i auktionen ikke fastsættes til et niveau, som kan have til følge at hindre nye udbyderes adgang til markedet (jf. i denne retning dom af 10.3.2011, Telefónica Móviles España, C-85/10, EU:C:2011:141, præmis 30). Den sidstnævnte betragtning gælder så meget desto mere i det af den forelæggende ret nævnte tilfælde, hvor tildeling af nye radiofrekvenser sker med henblik på at afhjælpe ulovlig udelukkelse af operatører på markedet.

69 Hvad for det andet angår kravet om, at udvælgelsesproceduren skal bygge på ikke-diskriminerende kriterier, skal det bemærkes, at ifølge det generelle ligebehandlingsprincip må ensartede situationer ikke behandles forskelligt og forskellige situationer ikke behandles ens, medmindre forskelsbehandlingen er objektivt begrundet (dom af 16.12.2008, Arcelor Atlantique og Lorraine m.fl., C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis). De faktiske omstændigheders ensartethed skal bl.a. bedømmes i lyset af den pågældende retsakts indhold og formål. Endvidere skal der tages hensyn til de principper, der gælder inden for det område, som retsakten henhører under, og de formål, der forfølges på det pågældende område (jf. dom af 16.12.2008, Arcelor Atlantique og Lorraine m.fl., C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).

70 I den foreliggende sag skal det dels bemærkes, at Domstolen er blevet oplyst om, at en række veletablerede operatører på markedet blev tildelt digitale radiofrekvenser vederlagsfrit med henblik på efter omstændighederne at sikre kontinuiteten i tv-udbuddet eller værdiansætte de investeringer, som operatørerne havde foretaget i digital teknologi, mens radiofrekvenserne i digitaliseringsdividenden, som navnlig var møntet på nye markedsaktører og små operatører, skulle tildeles via en udvælgelsesprocedure mod vederlag. Med hensyn til disse formål befinder de to kategorier af operatører sig, således som generaladvokaten har anført i punkt 87 i forslaget til afgørelse, i princippet ikke i en ensartet situation, hvorfor en eventuel forskelsbehandling ikke ville være i strid med ligebehandlingsprincippet.

71 Dels skal det ligeledes bemærkes, at ligebehandlingsprincippet heller ikke er til hinder for, at en medlemsstat, som tidligere har tildelt analoge radiofrekvenser vederlagsfrit, tildeler nye digitale radiofrekvenser i henhold til en udvælgelsesprocedure mod vederlag. Som følge af de teknologiske forskelle, der kendetegner henholdsvis analoge radiofrekvenser og digitale radiofrekvenser, gælder der i medfør af ligebehandlingsprincippet således ikke noget krav om ligebehandling i forbindelse med tildeling heraf.

72 For det andet skal det bemærkes, at hvis det er nødvendigt at begrænse tildelingen af brugsrettigheder til radiofrekvenser, følger det af tilladelsesdirektivets artikel 7, stk. 3, at medlemsstaterne tildeler sådanne rettigheder på grundlag af udvælgelseskriterier, som skal være objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssigt afpassede. Kriterier af denne art skal endvidere i fornødent omfang tilgodese opfyldelsen af målene i rammedirektivets artikel 8 og af kravene i samme direktivs artikel 9. I denne henseende følger det af 11. betragtning til tilladelsesdirektivet, at brugsrettighederne kun bør begrænses, når det ikke kan undgås på grund af knaphed på radiofrekvenser, og for at sikre, at de bruges effektivt.

73 Det følger heraf, at antallet af brugsrettigheder, der kan tildeles, i princippet kan begrænses i henhold til de nye rammebestemmelser som følge af knaphed på radiofrekvenser og for at sikre en effektiv forvaltning heraf. I henhold til bestemmelserne skal begrænsningen imidlertid være nødvendig og forholdsmæssig, og den må ikke være i strid med de mål, der er fastsat i rammedirektivets artikel 8, herunder målet om at fremme konkurrencen inden for udbud af net og om, at tildeling af brugsrettigheder skal ske på grundlag af objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier.

74 Det bemærkes, at det i den foreliggende sag fremgår af oplysningerne i de sagsakter, som Domstolen råder over, at det blev besluttet at begrænse antallet af de radiofrekvenser, der hidrørte fra digitaliseringsdividenden, efter at dette var blevet drøftet inden for rammerne af Den Internationale Telekommunikationsunion og på grund af risikoen for skadelig interferens, hvilket dog skal efterprøves af den forelæggende ret.

75 Sådanne betragtninger kan, som generaladvokaten har anført i punkt 95 i forslaget til afgørelse, i princippet berettige en begrænsning af antallet af radiofrekvenser under overholdelse af de betingelser, som er nævnt i denne doms præmis 73.

76 Det tilkommer imidlertid den forelæggende ret at vurdere, hvorvidt operatører, som i forvejen var veletablerede på markedet for analogt tv, således som visse interesserede parter har gjort gældende ved Domstolen, blev begunstiget i forbindelse med digitaliseringen, som følge af at de blev tildelt et højere antal radiofrekvenser, end hvad der var nødvendigt for kontinuiteten i deres programmer, mens begrænsningen af antallet af radiofrekvenser vedrørte de radiofrekvenser, som blev stillet til rådighed for de nye operatører.

77 I lyset af de foregående betragtninger skal det tredje og det fjerde spørgsmål besvares med, at rammedirektivets artikel 9, tilladelsesdirektivets artikel 3, 5 og 7 samt konkurrencedirektivets artikel 2 og 4 skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for, at en vederlagsfri udvælgelsesprocedure for tildeling af radiofrekvenser, der blev afholdt med henblik på at afhjælpe ulovlig udelukkelse af visse operatører på markedet, erstattes med en udvælgelsesprocedure mod vederlag, som bygger på en omarbejdet plan for tildeling af radiofrekvenser efter en reduktion af antallet heraf, forudsat at den nye udvælgelsesprocedure bygger på objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier samt er i overensstemmelse med de mål, der er anført i rammedirektivets artikel 8, stk. 2-4. Det tilkommer den forelæggende ret med hensyn til samtlige relevante omstændigheder at efterprøve, om de betingelser, der er fastsat for udvælgelsesproceduren mod vederlag, er egnede til, at nye markedsaktører faktisk kan komme ind på markedet for digital-tv, uden at operatører, som i forvejen er veletablerede på markedet for analogt eller digitalt tv, uberettiget begunstiges.

Det femte spørgsmål

78 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om princippet om den berettigede forventning skal fortolkes således, at det er til hinder for, at en udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser annulleres, alene fordi operatører som sagsøgerne i hovedsagen, der havde fået adgang til at deltage i udvælgelsesproceduren, og som, idet de var de eneste tilbudsgivere, ville have fået tildelt brugsrettigheder til radiofrekvenser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning, såfremt proceduren ikke var blevet annulleret.

79 Princippet om beskyttelse af den berettigede forventning er ifølge Domstolens faste retspraksis et af Unionens grundprincipper (dom af 14.3.2013, Agrargenossenschaft Neuzelle, C-545/11, EU:C:2013:169, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis), som skal overholdes af EU-institutionerne, men også af medlemsstaterne i forbindelse med udøvelsen af de beføjelser, EU-direktiverne tillægger dem (dom af 9.7.2015, Salomie og Oltean, C-183/14, EU:C:2015:454, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

80 Retten til at påberåbe sig dette princip gælder for enhver retsundergiven, hos hvem en administrativ myndighed har skabt begrundede forventninger på baggrund af præcise løfter, som myndigheden har afgivet til den pågældende (dom af 9.7.2015, Salomie og Oltean, C-183/14, EU:C:2015:454, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis). Præcise, ubetingede og samstemmende oplysninger, der hidrører fra autoriserede og pålidelige kilder, er forsikringer, der kan give sådanne forhåbninger, uanset den form, hvorunder de meddeles (dom af 17.3.2011, AJD Tuna, C-221/09, EU:C:2011:153, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis).

81 I den foreliggende sag fremgår det af oplysningerne i de sagsakter, som er fremsendt til Domstolen, at sagsøgerne i hovedsagen deltog i beauty contest-proceduren. Sagsøgernes argument vedrører den omstændighed, at de, idet de var de eneste tilbudsgivere med hensyn til visse multiplexer, skulle have fået tildelt en multiplex hver. Det er imidlertid ubestridt, at sagsøgerne ikke blev tildelt nogen radiofrekvenser i forbindelse med denne udbudsprocedure. Det skal bemærkes, at det heller ikke følger af oplysningerne i sagsakterne, at sagsøgerne er blevet givet præcise og ubetingede løfter vedrørende tildeling af de omhandlede multiplexer, hvilket dog skal efterprøves af den forelæggende ret.

82 Idet der ikke er givet nogen præcise løfter fra en autoriseret og pålidelig kilde, er den blotte omstændighed, at en operatør har adgang til at deltage i en udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser såsom den i hovedsagen omhandlede beauty contest-procedure, ikke i sig selv egnet til at skabe nogen berettiget forventning. Dette gælder ligeledes, selv om operatøren er den eneste, som deltager i proceduren med henblik på at få tildelt en multiplex.

83 I lyset af de foregående betragtninger skal det femte spørgsmål besvares med, at princippet om berettiget forventning skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for, at en udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser annulleres, alene fordi operatører som sagsøgerne i hovedsagen, der tidligere havde fået adgang til at deltage i udvælgelsesproceduren, og som, idet de var de eneste tilbudsgivere, ville have fået tildelt brugsrettigheder til radiofrekvenser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning, såfremt proceduren ikke var blevet annulleret.

Sagsomkostninger

84 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Fjerde Afdeling) for ret:

1) **Artikel 3, stk. 3a, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/140/EF af 25. november 2009, skal fortolkes således, at den er til hinder for, at en national lovgiver under de i hovedsagen omhandlede omstændigheder annullerer en igangværende udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser, som foranstaltes af den kompetente nationale tilsynsmyndighed, efter at proceduren er blevet suspenderet af et nationalt ministerium.**

2) **Artikel 9 i direktiv 2002/21, som ændret ved direktiv 2009/140, artikel 3, 5 og 7 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet), som ændret ved direktiv 2009/140, og artikel 2 og 4 i Kommissionens direktiv 2002/77/EF af 16. september 2002 om konkurrence på markederne for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for, at en vederlagsfri udvælgelsesprocedure for tildeling af radiofrekvenser, der blev afholdt med henblik på at afhjælpe ulovlig udelukkelse af visse operatører på markedet, erstattes med en udvælgelsesprocedure mod vederlag, som bygger på en omarbejdet plan for tildeling af radiofrekvenser efter en reduktion af antallet heraf, forudsat at den nye udvælgelsesprocedure bygger på objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige kriterier samt er i overensstemmelse med de mål, der er anført i artikel 8, stk. 2-4, i direktiv 2002/21, som ændret. Det tilkommer den forelæggende ret med hensyn til samtlige relevante omstændigheder at efterprøve, om de betingelser, der er fastsat for udvælgelsesproceduren mod vederlag, er egnede til, at nye markedsaktører faktisk kan komme ind på markedet for digital-tv, uden at operatører, som i forvejen er veletablerede på markedet for analogt eller digitalt tv, uberettiget begunstiges.**

3) **Princippet om berettiget forventning skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for, at en udvælgelsesprocedure for tildeling af digitale radiofrekvenser annulleres, alene fordi operatører som sagsøgerne i hovedsagen, der tidligere havde fået adgang til at deltage i**

udvælgelsesproceduren, og som, idet de var de eneste tilbudsgivere, ville have fået tildelt brugsrettigheder til radiofrekvenser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning, såfremt proceduren ikke var blevet annulleret.

Underskrifter